

س*****ب

الجمهورية التونسية

وزارة العدل

محكمة التعقيب

ع-46992دد القضية

تاريخه 8-1-1998

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المسجل تحت عدد 46992 بتاريخ 9-2-1995 والمقدم من الاستاذ ***** بالنيابة عن ***** .

ضد:

(1) بنك ***** في شخص ممثله القانوني نائبه الاستاذ *****

(2) شركة ***** في شخص ممثله القانوني

(3) *****

(4) *****

طعنا في الحكم المدني الصادر في القضية عدد 19593 بتاريخ 10-11-1994 عن محكمة الاستئناف ب***** والقاضي بقبول مطالب الاستئناف شكلا وفي الاصل باقرار الامر بالدفع المطعون فيه واجراء العمل به وتخطئة المستانفين بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليهم وتغريمهم متضامنين لفائدة المستانف ضده بنك ***** بثلاثمائة دينار لقاء الاتعاب واجرة المحاماة .

وبعد الاطلاع على الحكم المنتقد وعلى مستندات الطعن والرد عليها من الاستاذ ***** نيابة عن المعقب عنه بنك ***** وعلى بقية الوثائق التي اوجب تقديمها الفصل 185 من م م م ت وعلى ملحوظات النيابة العمومية والاستماع لشرح ممثله بالجلسة .

وبعد التأمل من كافة اوراق الملف والمداولة طبق القانون:

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب صيغه القانونية لذلك فهو مقبول شكلا .

من حيث الاصل :

حيث تفيد وقائع القضية الثابتة بالحكم المنتقد والاوراق التي انبنى عليها استصدار المعقب ضده الاول بنك ***** ضد بقية الاطراف المعقب عنهم والطاعن الاملا بالدفع عدد 5013 بتاريخ 11-4-1994 والقاضي نصح " ثامر شركة ***** في شخص ممثله القانوني والضامنين ***** و ***** و ***** بالتضامن بينهم بان يدفعوا للعارض عينا او ما يقوم مقام العين من الوثائق مبلغا قدره 17 166 444 ديناراً وهو متعين

اصل الدين مع الفوائض القانونية بداية من 31-12-1993 ومبلغا قدره 30 849 دينار معلوم الانذارين مع 150 دينار اجرة محاماة .

فاستأنف الطاعن الامر بالدفع المذكور .

وبعد الترافع اصدرت محكمة الدرجة الثانية قرارها السالف تضمنين نصه استنادا الى عدم اثبات وجود اعتماد لدى الساحب ولوجود ما يفيد تضامن بقية المطلوبين بما فيهم الطاعن الان مع المطلوبة الاصلية باعتبار ان الكفالة يمكن ان تكون بالسندات كما يمكن ان تكون بكتب مستقل الامر المتوفر في قضية الحال .

فتعقبه الطاعن ناسبا له :

مخالفة القانون :

قولا ان الفصل 239 من م ت و ان:

أ - خول بان تعطى الكفالة لكتب مستقل فانه اشترط ان يبين بالكتب المكان الذي تمت فيه الامر المنتفى فيعقد الكفالة المستند اليه .

ب- عدم التنصيص بالكفالة علنا المبلغ الملتمزم بادائه وطبيعة السندات الملتمزم بادائها ومدة الضمان مثلما وهب اليه الفصل 130 من المجلة التجارية الفرنسية

ج- ان محكمة الحكم المطعون فيه لم تناقش دفوعات منوبه المتعلقة بمخالفة احكام 283 من م ت و لما اعتبرت ان الكفالة يمكن ان تكون بالسندات كما يمكن ان تكون بكتب مستقل دون ان ترد ايضا على ضرورة ان تكون الكفالة بموجب كتب مستقل محدودة القيمة ومبين بها مكان انشائها وهي بذلك خالفت القانون وهضمت حقوق الدفاع .

ج- مخالفة احكام الفصل 59 من م م م م الذي يتعلق بالاوراق التجارية فقط عند تطبيق اجراءات الامر بالدفع وليس على الملتمزمين لكتب مستقل مثل قضية الحال باعتبار ان الامر بالدفع اسس على الدعوى العرفية .

تحريف الوقائع وهضم حقوق الدفاع :

قولا بان الطاعن كان تمسك لدى محكمة القرار ان السندات التزم بادائها طرف واحد وهي شركة ***** وقد تاخرة تن الدفع وتساهلت الطاعنة في ذلك وغضت النظر مما انجر عنه تراسب الفوائض والمصاريف الاضافية باعتبار وجود تسهيلات في الخلاص وهذا التاخير في الخلاص لا يتحملة الا الدائن وحده ولا يجوز مطالبة الكفيل بذلك ذلك ان الفصل 505 من م م اع خول للكفيل ان يطالب الدائن باجراء ذمته اذا حل اجل الدين وتاخر الدائن عن مطالبة المدين .

لذلك فان الحكم المطعون فيه فيه خرق القانون لما اعتبر الطاعن كفيلا في جدولة الديون وجملة نتائج ذلك وبناء على ذلك طلب الاستاذ ***** النقض مع الاحالة .

المستندات

عن المطعنين معا لتداخلها واتحاد القول فيهما :

حيث ان كل دعوى تتكون من جميع ما يثيره الخصوم من نزاع في مسائلة القانونية والواقعية ومهمة المحكمة لدى تفصل فيها يتمثل في ان تتأكد من خرق ووقائعها ثم تطبق على ما ثبت صدقه منها القاعدة

القانونية المناسبة ثم تنطبق بالنتيجة القانونية التي تنشأ عن تطبيق القاعدة القانونية على الواقعة الثابتة محل النزاع بين الخصوم.

وحيث ان دور محكمة التعقي يتمثل في تقويم ما يقع في الاحكام من اخطاء في تطبيق القانون وبذلك ينحصر اختصاصها في مسائل القانون دون مسائل الواقع لا في الاصل ان يستقل محكمة الموضوع بفهم الوقائع لان ذلك من صميم سلطتها فلمحكمة الموضوع السلطة التامة في هضم الوقائع من دلائلها المقدمة لها تقديما صحيحا ولا رقابة في ذلك عليها من لدن محكمة التعقيب طالما كان الرامي الذي ذهب اليه له ما يسنده بالاوراق .

وحيث اتضح بالاطلاع على القرار المنتقد ان المحكمة بعد استعراضها لوقائع القضية وادلتها ودفوعات الطرفين استخلصت من جميع ذلك ومن نطاق سلطتها التقديرية ان عقد الكفالة صحيح توفرت فيه جميع الشروط القانونية من حيث مكان امضائه او المبلغ موضوع الضمان وما ينشأ عنه من مصاريف بدون تحديد وان الكفالة يمكن حسب القانون التونسي ان تكون على ذات السندات لما يمكن ان تكن لكتب مستقل وهو ما توفر في قضية الحال وبالتالي فان ضمان الطاعن للمدينة المعقب ضدها شركو ***** متوفر وصحيح وشامل وليس به اي احتراز والفصل 59 من م م م ت لا يمنع من استصدار الامر بالدفع ضد المدين الاصيل والضامن اعتمادا على عقد الكفالة وهو الامر الحاصل في قضية الحال .

وحيث اضحى ماجاء بماخذ الطاعن يشكل في حقيقة الامر والواقع جدلا موضوعيا يرمي الى مناقشة محكمة الاصل في تقدير وقائع القضية وملايساتها وهو امر من اختصاصها وقائع لمحضر اجتهادها طالما كان رايها معللا بمال له اصل ثابت بالاوراق الامر المتوفر في قضية الحال وبذلك اتجه رد الطعن .
ولهاته الاسباب :

قررت المحكمة حال اجتماعها بحجرة الشورى يوم 8-1-1998 قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا والحجز.

وقد صدر هذا القرار عن الدائرة المدنية الاولى برئاسة السيد ***** والمستشارين السيدين ***** و ***** ومحضر المدعي العام السيد ***** ومساعدة كاتبة الجلسة السيدة ***** .
وحرر في تاريخه-